

Sygn. akt KIO/UZP 1278/09

WYROK
z dnia 22 października 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Luiza Łamejko

**Członkowie: Izabela Kuciak
Emil Kuriata**

Protokolant: Dorota Witak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 października 2009 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez wykonawcę **Pracownie Konserwacji Zabytków nad Łódką Sp. z o.o., 91-420 Łódź, ul. Północna 27/29** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Muzeum Narodowe w Kielcach, 25-010 Kielce, Pl. Zamkowy 1** protestu z dnia 12 sierpnia 2009 r.

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża Pracownie Konserwacji Zabytków nad Łódką Sp. z o.o., 91-420 Łódź, ul. Północna 27/29 i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 462 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące czterysta sześćdziesiąt dwa złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez wykonawcę **Pracownie Konserwacji Zabytków nad Łódką Sp. z o.o., 91-420 Łódź, ul. Północna 27/29,**

- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez wykonawcę **Pracownie Konserwacji Zabytków nad Łódką Sp. z o.o., 91-420 Łódź, ul. Północna 27/29** na rzecz **Muzeum Narodowego w Kielcach, 25-010 Kielce, Pl. Zamkowy 1**, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,

- 3) dokonać zwrotu kwoty **5 538 zł 00 gr** (słownie: pięć tysięcy pięćset trzydzieści osiem złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **Pracownie Konserwacji Zabytków nad Łódką Sp. z o.o., 91-420 Łódź, ul. Północna 27/29**.

Uzasadnienie

Zamawiający tj. Muzeum Narodowe w Kielcach prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie robót remontowo-modernizacyjnych zabytkowego pałacyku w Oblęgorku. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 10 czerwca 2009 r. pod pozycją 187508.

W dniu 5 sierpnia 2009 r. (pismo z dnia 4 sierpnia 2009 r.) Zamawiający poinformował wykonawców o wynikach oceny ofert, w tym m.in. o wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Budowlano-Usługowo-Handlowe AGAT Sp. z o.o. oraz o odrzuceniu oferty wykonawcy Pracowni Konserwacji Zabytków nad Łódką Sp. z o.o. na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) zwanej dalej ustawą Pzp. Zamawiający wskazał na następujące niezgodności treści złożonego przez wykonawcę kosztorysu ofertowego z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia:

- 1) poz. 31 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny KNRW 2-02 1116-07 treść: Posadzki cementowe wraz z cokolikami - dopłata za zbrojenie siatką stalową. Wykonawca zastosował w materiałach siatka „Rabitz” 10x10 mm, fi 1,2 mm - wg przedmiaru oraz odpowiedzi na pytania w materiałach powinna być użyta siatka z prętów fi 4,5 mm oczka 10x10 cm (str. 76 - 77 oferty),
- 2) poz. 46 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny KNRW 2-02 2701-01 treść: Sufity podwieszane o konstrukcji metalowej w wypełnieniu płytami gipsowymi. Wykonawca zastosował w materiałach płyta gips. dźwiękochłonna 60x60 cm - wg przedmiaru oraz odpowiedzi na pytania w materiałach powinny być użyte płyty gipsowo kartonowe gr. 12,5 mm ognio i wodochronne (str. 81 oferty),
- 3) poz. 76 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny KNRW 2-02 1116-07 treść: Posadzki cementowe wraz z cokolikami - dopłata za zbrojenie siatką stalową. Wykonawca zastosował w materiałach siatka „Rabitz” 10x10 mm, fi 0,8-0,9 mm - wg przedmiaru oraz odpowiedzi na pytania w materiałach powinna być użyta siatka z prętów fi 4,5 mm oczka 10x10 cm (str. 93 oferty),
- 4) poz. 110 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny KNR4-01 1204-01 treść: Dwukrotne malowanie farbami emulsyjnymi starych tynków wewnętrznych sufitów. Wykonawca zastosował w materiałach i opisie do pozycji farby emulsyjne SILITOL BIO innenfarbe - wg przedmiaru w materiałach powinna być użyta farba krzemianowa Caparol (str. 104 oferty),

5) poz. 111 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny KNR4-01 1204-02 treść: Dwukrotne malowanie farbami emulsyjnymi starych tynków wewnętrznych ścian. Wykonawca zastosował w materiałach i opisie pozycji farby emulsyjne SILITOL BIO innenfarbe - wg przedmiaru w materiałach powinna być ujęta farba krzemianowa Caparol (str. 104-105 oferty),

6) poz. 121 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny KNRW 2-02 1116-07 treść: Posadzki cementowe wraz z cokolikami - dopłata za zbrojenie siatką stalową. Wykonawca zastosował w materiałach siatka „Rabitz” 10x10 mm, fi 0,8-0,9 mm - wg przedmiaru oraz odpowiedzi na pytania w materiałach powinna być ujęta siatka z prętów fi 4,5 mm oczka 10x10 cm (str. 108 – 109 oferty),

7) poz. 24 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę (niezgodna z przedmiarem) KNR 2-02 0603-05 treść: Izolacje przeciwwilgoc. powłokowe bitumiczne pionowe - wyk. na zimno z past emulsyjnych asfalt. gęstych - pierwsza warstwa zaprawą CR61+CC81. Wykonawca zastosował w materiałach roztwór asfaltowy izolacyjny CR 166+CC81 - wg przedmiaru podstawą do wyceny powinien być KNR 1901/705/2 o treści: Gruntowanie powierzchni ścian ceglanych fundamentowych zaprawa CR61+CC81 - 50% powierzchni ścian jako warstwa czepna lub inna o podobnych parametrach nie gorsza, w materiałach powinna być użyta zaprawa tynku renowacyjnego CR61 oraz dodatek polepszający przyczepność tynku do muru CC81 (str. 120 oferty),

8) poz. 25 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę (niezgodna z przedmiarem) KNR 2-02 0603-06 treść: Izolacje przeciwwilgoc. powłokowe bitumiczne pionowe – wyk. na zimno z past emulsyjnych asfalt. gęstych - druga i następna warstwa. Wykonawca zastosował w materiałach pastę emulsyjną asfaltową do izolacji przeciwwilgociowej CR 166 - wg przedmiaru podstawą do wyceny powinien być KNR 202 0603-05 o treści: Izolacje przeciwwilgociowe bitumiczne pionowe wykonywane na zimno, pasty emulsyjne asfaltowe gęste 1 warstwa - CP 166 dwukrotnie (4,5kg/m²) (str. 120 oferty),

9) poz. 44 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny TZKNC NK/VI 5/2-b treść: Uzupełnienie ubytków - flekowanie. Flek o powierzchni od 10 do 30 cm². Piaskowiec - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Uzupełnienie ubytków, flek o powierzchni od 30 do 100 cm², piaskowiec. Wykonawca nie zastosował żadnego materiału do wbudowania, w materiałach do wbudowania powinien być użyty kamień piaskowiec (str. 125 oferty),

10) poz. 71 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę TZKNBK XVm0103-03 treść: Montaż gzymsów, pasów, nakryw, obramień otworów i podokienników blokowych o przekroju 0,06m² - przyjęto demontaż i montaż. Wykonawca zastosował w materiałach stal zbrojeniową - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Montaż

gzymsów, pasów, nakryw, obramień otworów i podokienników blokowych o przekroju 0,06m²-0,08m² - przyjęto demontaż i montaż. wsp. 1,6 do RiS (elementy do konserwacji) - pręty ze stali nierdzewnej - nowe el. kamienne 20%, w materiałach powinna być zastosowana stal nierdzewna do montażu elementów kamiennych (str. 132 oferty),

11) poz. 72 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę TZKNBK XVm0103-04 treść: Montaż gzymsów, pasów, nakryw, obramień otworów i podokienników blokowych - dodatek za każde dalsze 0,02m² przekr. elem. Wykonawca zastosował w materiałach stal zbrojeniową - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Montaż gzymsów, pasów, nakryw, obramień otworów i podokienników blokowych dodatek za każde dalsze 0,02m² - przyjęto demontaż i montaż wsp. 1,6 do RiS (elementy do konserwacji) - stal nierdzewna - w materiałach powinna być zastosowana stal nierdzewna do montażu elementów kamiennych (str. 132 oferty),

12) poz. 73 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę TZKNBK XVm0105-02 treść: Montaż słupów o obj. elem. do 0,15m³ - przyjęto demontaż + montaż. Wykonawca zastosował w materiałach stal zbrojeniową - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Montaż słupów o objętości do 0,15m³ - przyjęto demontaż i montaż wsp. 1,6 do RiS (elementy do konserwacji) stal nierdzewna - nowe el. kamienne 20%, w materiałach powinna być zastosowana stal nierdzewna do montażu elementów kamiennych (str. 132-133 oferty),

13) poz. 74 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę TZKNBK XVm0221-09 treść: Balustrady blokowe - demontaż + montaż tralek. Wykonawca zastosował w materiałach stal zbrojeniową - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Balustrady blokowe montaż tralek (licząc za 1 szt.) - przyjęto demontaż i montaż wsp. 1,6 do RiS (elementy do konserwacji) stal nierdzewna - nowe el. kamienne 20%, w materiałach powinna być zastosowana stal nierdzewna do montażu elementów kamiennych (str. 133 oferty),

14) poz. 122 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę (niezgodna z przedmiarem) KNR 2-02 0603-05 treść: Izolacje przeciwwilgoc. powłokowe bitumiczne pionowe - wyk. na zimno z past emulsyjnych asfalt. gęstych - pierwsza warstwa zaprawą CR61 + CC81. Wykonawca zastosował w materiałach roztwór asfaltowy izolacyjny CR166 + CC81 - wg przedmiaru podstawą do wyceny powinien być KNR 1901/705/2 o treści: Gruntowanie powierzchni ścian ceglanych fundamentowych zaprawa CR61 + CC81 -50% powierzchni ścian jako warstwa czepna lub inna o podobnych parametrach nie gorsza, w materiałach powinna być użyta zaprawa tynku renowacyjnego CR61 oraz dodatek polepszający przyczepność tynku do ściany CC81 (str. 146 oferty),

15) poz. 123 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę (niezgodna z przedmiarem) KNR 2-02 0603-06 treść: Izolacje przeciwwilgoc. powłokowe

bitumiczne pionowe - wyk. na zimno z past emulsyjnych asfalt. gęstych - druga i nast. warstwa. Wykonawca zastosował w materiałach pastę emulsyjną asfaltową do izolacji przeciwwilgociowej CR 166 - wg przedmiaru podstawą wyceny powinien być KNR 2-02 603-05 o treści: Izolacje przeciwwilgociowe bitumiczne pionowe wykonywane na zimno, pasty emulsyjne asfaltowe gęste 1 warstwa – CP166 dwukrotnie (4,5 kg/m²) (str. 146 oferty),

16) poz. 135 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny TZKNC NK/VI 5/2-b treść: Uzupełnienie ubytków - flekowanie. Flek o powierzchni od 10 do 30cm². Piaskowiec. - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Uzupełnienie ubytków, flek o powierzchni od 30 do 100 cm², piaskowiec. Wykonawca nie zastosował żadnego materiału do wbudowania, w materiałach do wbudowania powinien być użyty kamień piaskowiec (str. 149 oferty),

17) poz. 163 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę TZKNBK XVm0103-03 treść: Montaż gzymsów, pasów, nakryw, obramień otworów i podokienników blokowych o przekroju 0,06m² - przyjęto demontaż i montaż. Wykonawca zastosował w materiałach stal zbrojeniową - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Montaż gzymsów, pasów, nakryw, obramień otworów i podokienników blokowych o przekroju 0,06m²-0,08m² - przyjęto demontaż i montaż wsp. 1,6 do RiS (elementy do konserwacji) - pręty ze stali nierdzewnej - nowe el. kamienne 20%, w materiałach powinna być zastosowana stal nierdzewna do montażu elementów kamiennych (str. 156 oferty),

18) poz. 164 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez Wykonawcę TZKNBK XVm0103-04 treść opisu: Montaż gzymsów, pasów, nakryw, obramień otworów i podokienników blokowych - dodatek za każde dalsze 0,02m² przekr. elem. Wykonawca zastosował w materiałach stal zbrojeniową - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Montaż gzymsów, pasów, nakryw, obramień otworów i podokienników blokowych dodatek za każde dalsze 0,02m² - przyjęto demontaż i montaż wsp. 1,6 do RiS (elementy do konserwacji) - stal nierdzewna - w materiałach powinna być zastosowana stal nierdzewna do montażu elementów kamiennych (str. 156 oferty),

19) poz. 165 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez Wykonawcę TZKNBK XVm0105-02 treść: Montaż słupów o obj. elem. do 0,15m³ - przyjęto demontaż + montaż. Wykonawca zastosował w materiałach stal zbrojeniową - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Montaż słupów o objętości do 0,15m³ - przyjęto demontaż i montaż wsp. 1,6 do RiS (elementy do konserwacji) stal nierdzewna - nowe el. kamienne 20%, w materiałach powinna być zastosowana stal nierdzewna do montażu elementów kamiennych (str. 157 oferty),

20) poz. 166 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez Wykonawcę TZKNBK XVm0221-09 treść: Balustrady blokowe-demontaż + montaż tralek. Wykonawca zastosował w materiałach stal zbrojeniową - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Balustrady

blokowe montaż tralek (licząc za 1szt) - przyjęto demontaż i montaż wsp. 1,6 do RiS (elementy do konserwacji) stal nierdzewna - nowe el. kamienne 20%, w materiałach powinna być zastosowana stal nierdzewna do montażu elementów kamiennych (str. 157 oferty),

21) poz. 215 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę (niezgodna z przedmiarem) KNR 2-02 0603-05 treść: Izolacje przeciwwilgoc. powłokowe bitumiczne pionowe - wyk. na zimno z past emulsyjnych asfalt gęstych - pierwsza warstwa zaprawą CR61 + CC81. Wykonawca zastosował w materiałach roztwór asfaltowy izolacyjny CR166 + CC81 - wg przedmiaru podstawą do wyceny powinien być KNR 1901/705/2 o treści Gruntowanie powierzchni ścian ceglanych fundamentowych zaprawa CR61 + CC81 - 50% powierzchni ścian jako warstwa czepna lub inna o podobnych parametrach nie gorsza, w materiałach powinna być użyta zaprawa tynku renowacyjnego CR61 oraz dodatek polepszający przyczepność tynku do ściany CC81 (str. 170 oferty),

22) poz. 216 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę (niezgodna z przedmiarem) KNR 2-02 0603-06 treść: Izolacje przeciwwilgoc powłokowe bitumiczne pionowe - wyk. na zimno z past emulsyjnych asfalt gęstych - druga i nast. warstwa. Wykonawca zastosował w materiałach pastę emulsyjną asfaltową do izolacji przeciwwilgociowej CR166 - wg przedmiaru podstawą do wyceny powinien być KNR 2-02 0603-05 o treści: Izolacje przeciwwilgociowe bitumiczne pionowe wykonywane na zimno, pasty emulsyjne asfaltowe gęste 1 warstwa - CP166 dwukrotnie (4,5kg/m²) (str. 170 oferty),

23) poz. 229 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny TZKNC NK/VI 5/2-b treść: Uzupełnienie ubytków - flekowanie. Flek o powierzchni od 10 do 30 cm². Piaskowiec - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Uzupełnienie ubytków, flek o powierzchni od 30 do 100 cm², piaskowiec. Wykonawca nie zastosował do wbudowania żadnego materiału, w materiałach do wbudowania powinien być użyty kamień piaskowiec (str. 174 oferty),

24) poz. 261 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny TZKNBK XX 2201-02 treść: Wykonanie i montaż tralek średnio ozdobnych profilowanych bez klejenia - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: tralki w balustradach - wykonanie i montaż średnio ozdobne, profilowane, bez klejenia. Wykonawca nie zastosował do wbudowania żadnego materiału, w materiałach do wbudowania powinien być użyte tralki drewniane (str. 182 oferty),

25) poz. 304 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę (niezgodna z przedmiarem) KNR 2-02 0603-05 treść: Izolacje przeciwwilgoc powłokowe bitumiczne pionowe - wyk. na zimno z past emulsyjnych asfalt. gęstych - pierwsza warstwa zaprawą CR61 + CC81. Wykonawca zastosował w materiałach roztwór asfaltowy izolacyjny CR166 + CC81 - wg przedmiaru podstawą do wyceny powinien być KNR 1901/705/2

o treści: Gruntowanie powierzchni ścian ceglanych fundamentowych zaprawa CR61 + CC81 -50% powierzchni ścian jako warstwa czepna lub inna o podobnych parametrach nie gorsza, w materiałach powinna być użyta zaprawa tynku renowacyjnego CR61 oraz dodatek polepszający przyczepność tynku do ściany CC81 (str. 192-193 oferty),

26) poz. 305 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę (niezgodna z przedmiarem) KNR 2-02 0603-06 treść: Izolacje przeciwwilgoć. powłokowe bitumiczne pionowe - wyk. na zimno z past emulsyjnych asfalt gęstych - druga i nast. Warstwa. Wykonawca zastosował w materiałach pastę emulsyjną asfaltową do izolacji przeciwwilgociowej CR166 - wg przedmiarów podstawą do wyceny powinien być KNR 2-02 0603-05 o treści: Izolacje przeciwwilgociowe bitumiczne pionowe wykonywane na zimno, pasty emulsyjne asfaltowe gęste 1 warstwa - CP166 dwukrotnie (4,5kg/m²) (str. 192 oferty),

27) poz. 318 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny TZKNC NK/VI 512-b treść: Uzupełnienie ubytków - flekowanie. Flek o powierzchni od 10 do 30 cm². Piaskowiec - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Uzupełnienie ubytków, flek o powierzchni od 30 do 100 cm², piaskowiec. Wykonawca nie zastosował żadnego materiału do wbudowania, w materiałach do wbudowania powinien być użyty kamień piaskowiec (str. 196 oferty),

28) poz. 355 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny TZKNCBK XX 2201-02 treść: Wykonanie i montaż tralek średnio ozdobnych profilowanych bez klejenia - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: tralki w balustradach - wykonanie i montaż średnio ozdobne, profilowane, bez klejenia. Wykonawca nie zastosował do wbudowania żadnego materiału, w materiałach do wbudowania powinny być ujęte tralki drewniane (str. 206 oferty),

29) poz. 368 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny KNR 4-01 0735-10 treść: Przecieranie tynków zwykłych cementowo - wapiennych kat. II lub III na kominach ponad dachem spadzistym. Wykonawca zastosował w materiałach tynki zwykłe - wg przedmiaru w materiałach powinny być ujęte materiały szpachla trachitowa gr. 3mm (str. 209 oferty),

30) poz. 384 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę KNR-W 2-02 0521-02 treść: Rynny dachowe śr. 15cm z blachy miedzianej. Wykonawca zastosował w materiałach uchwyty do rynien dachowych ocynkowane - wg przedmiaru w materiałach powinny być ujęte rurhaki miedziane co 40cm (str. 212-213 oferty),

31) poz. 15 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę (niezgodna z przedmiarem) KNR 2-02 1805-11 treść: Brama z furtką - analogia - wg przedmiaru podstawą do wyceny powinien być KNR 2-02 1808-10 o treści: Brama z furtką - analogia (str. 219 oferty),

32) poz. 33 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę KNR 2-31 0403-03 treść: Krawężniki betonowe wystające o wymiarach 15x30 cm na podsypce cementowo-piaskowej. Wykonawca zastosował w materiałach krawężniki drogowe betonowe 15x30cm - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Krawężniki betonowe wystające o wymiarach 15x25cm (str. 225 oferty),

33) poz. 34 kosztorysu ofertowego - podstawa wyceny przyjęta przez wykonawcę KNR 2-31 0407-03 treść: Obrzeża betonowe o wymiarach 30x8 cm na podsypce piaskowej z wypełnieniem spoin piaskiem. Wykonawca zastosował w materiałach obrzeża betonowe 30x8cm - wg przedmiaru treść opisu powinna brzmieć: Obrzeża betonowe o wymiarach 25x8cm na podsypce piaskowej (str. 225 oferty).

Wskazane powyżej błędy nie stanowią, zdaniem Zamawiającego, omyłek podlegających poprawie na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Jak wskazał Zamawiający, wszystkie błędy mają podobny charakter - dotyczą zastosowania i wyceny niewłaściwego materiału i technologii lub podstawy wyceny, zatem ich poprawienie nie jest możliwe bez znaczącej ingerencji Zamawiającego - chcąc poprawić większość ww. niezgodności Zamawiający zmuszony byłby wskazać ceny jednostkowe za materiały, które powinny być zastosowane, a do tej czynności, jak stwierdził, nie jest uprawniony.

Zamawiający wymienił również szereg innych niezgodności w treści oferty wykonawcy Pracowni Konserwacji Zabytków nad Łódką Sp. z o.o., które wymagają wyjaśnień na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, których Zamawiający, jak poinformował, zaniechał z uwagi na konieczność odrzucenia oferty.

Z decyzją Zamawiającego nie zgodził się wykonawca Pracowni Konserwacji Zabytków nad Łódką Sp. z o.o. zwany dalej Odwołującym wnosząc w dniu 12 sierpnia 2009 r. protest, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 i 3, art. 24 ust. 1 pkt 10, art. 24 ust. 2 pkt 3, art. 89 ust. 1 pkt 2 i 6 ustawy Pzp. Zdaniem Odwołującego, Zamawiający nie zawarł w treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia ani też załączników do niej wymagania, aby szczegółowy kosztorys ofertowy był opracowany ściśle według przedmiarów robót z zachowaniem identycznych podstaw wycen, nakładów rzeczowych, nazw materiałów itp. Podstawę do przygotowania kosztorysów stanowi, jak stwierdził, dokumentacja dotycząca przedmiotu zamówienia. Potwierdzeniem okoliczności, iż kosztorysy ofertowe nie mogły zawierać szczegółowych informacji na temat niektórych robót są postanowienia Rozdziału XXI Specyfikacji, zgodnie z którym wybrany wykonawca zobowiązany będzie do opracowania programu konserwatorskiego, z którego wynikać będzie technologia i precyzyjny zakres prac.

Zdaniem Odwołującego, wskazane przez Zamawiającego w informacji o odrzuceniu oferty niezgodności kosztorysu z przedmiarem robót nie znajdują oparcia w treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, są też bezzasadne wobec ryczałtowego charakteru wynagrodzenia. Ponadto, jak wskazał Odwołujący, Zamawiający nie wypełnił obowiązku wynikającego z dyspozycji art. 87 ust. 2 ustawy Pzp.

Odwołujący podniósł również szereg zarzutów odnoszących się do oceny przez Zamawiającego oferty Przedsiębiorstwa Budowlano-Handlowo-Usługowego AGAT wskazując na nie wykazanie przez wykonawcę spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego posiadanego doświadczenia, a także na konieczność odrzucenia oferty złożonej przez ww. wykonawcę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 i 5 ustawy Pzp jako niezgodnej z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia i zawierającej błąd w obliczeniu ceny.

Odwołujący wniósł o uznanie złożonej przez niego oferty za ważną, wezwanie Przedsiębiorstwa Budowlano-Handlowo-Usługowego AGAT do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu, a w przypadku ich nie uzupełnienia wykluczenie ww. wykonawcy z postępowania i odrzucenie jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, odrzucenie oferty Przedsiębiorstwa Budowlano-Handlowo-Usługowego AGAT na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp oraz dokonanie ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej spośród ofert ważnych.

Protest został złożony z zachowaniem terminu ustawowego z art. 180 ust. 2 ustawy Pzp.

Zamawiający rozstrzygnął protest w dniu 21 sierpnia 2009 r. przez jego oddalenie. Wskazał, że Odwołujący zobowiązany był do przygotowania oferty zgodnie z postanowieniami Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, która stanowi, że zakres rzeczowy zamówienia określa dokumentacja projektowa, przedmiary robót i specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót. Wyjaśnił, iż nie dokonał poprawy omyłek popełnionych w ofercie Odwołującego, bowiem nie uznał ich za omyłki pisarskie. Stwierdził także, że ryczałtowy charakter wynagrodzenia nie zwalnia wykonawcy z obowiązku zaoferowania przedmiotu zamówienia zgodnego z treścią Specyfikacji, jak również z obowiązku oceny oferty pod względem jej merytorycznej poprawności. Dodatkowo Zamawiający zwrócił uwagę, iż kosztorys opracowany przez wykonawcę będzie miał znaczenie przy rozliczaniu przewidzianych robót dodatkowych. Zamawiający odrzucił protest w zakresie zarzutów dotyczących oferty złożonej przez Przedsiębiorstwo Budowlano-Handlowo-Usługowe AGAT.

Z decyzją Zamawiającego nie zgodził się Odwołujący, który wniósł w dniu 26 sierpnia 2009 r. odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 i 3, art. 87 ust. 2 oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania, nakazanie Zamawiającemu dokonania powtórnej czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej.

Odwołanie zostało złożone z zachowaniem terminu i warunku jednoczesności przekazania Zamawiającemu kopii odwołania, wynikających z art. 184 ust. 2 ustawy Pzp.

Na rozprawie strony podtrzymały dotychczas prezentowane stanowiska.

Izba dokonała następujących ustaleń:

Szacunkowa wartość zamówienia została ustalona przez Zamawiającego na kwotę 2 645 945 PLN, co stanowi wartość 682 454,66 euro (Protokół postępowania o udzielenie zamówienia, DRUK ZP-2).

W terminie składania ofert oferty złożyło 3 wykonawców, jeden z nich został wykluczony, dwie oferty zostały odrzucone (Protokół postępowania o udzielenie zamówienia, DRUK ZP-2/PN,NBO,ZOC).

Ranking wszystkich ofert pod względem zaoferowanych cen kształtuje się następująco:

1. Pracownie Konserwacji Zabytków nad Łódką Sp. z o.o. – 2 790 639 PLN,
2. Przedsiębiorstwo Budowlano-Uslugowo-Handlowe AGAT – 2 872 009,39 PLN,
3. Przedsiębiorstwo Przemysłowo-Uslugowe Hotex Sp. j. – 3 073 000 PLN.

Uwzględniając oryginalną dokumentację postępowania, w tym w szczególności postanowienia Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia wraz z załącznikami, treść oferty Odwołującego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron złożone w trakcie rozprawy, skład orzekający Izby zważył, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że Odwołujący legitymuje się interesem prawnym w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Interes prawny Odwołującego, jako wykonawcy, którego oferta została odrzucona, a który zaoferował najniższą cenę za realizację zamówienia, mógłby doznać uszczerbku w sytuacji potwierdzenia się naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, bowiem uwzględnienie zarzutów podnoszonych przez Odwołującego dawałoby mu szansę na uzyskanie zamówienia.

Izba ustaliła, iż w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego szczegółowy kosztorys ofertowy był jednym z dokumentów, jakie wykonawcy zobowiązani byli załączyć do oferty, co jednoznacznie wynika z treści pkt VIII ppkt 15 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. W tym samym miejscu Zamawiający sprecyzował, iż dokumentacja dotycząca przedmiotu zamówienia stanowi podstawę przygotowania szczegółowych kosztorysów ofertowych, w których wykonawcy zobowiązani są „uwzględnić wszystkie prace niezbędne do prawidłowego wykonania prac”. Zamawiający zastrzegł również, że sprawdzi zgodność kosztorysów z planowanym zakresem prac. Jako załączniki do Specyfikacji Zamawiający umieścił m.in. opis przedmiotu zamówienia, projekt umowy, przedmiary, projekty i specyfikacje techniczne wykonania i odbioru robót. Jednocześnie w Załączniku nr 1 Opis przedmiotu zamówienia podkreślił, iż zakres rzeczowy określa dokumentacja projektowa, przedmiary robót i specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót. W świetle powyższego należy jednoznacznie stwierdzić, wbrew stanowisku Odwołującego, iż opracowany przez wykonawcę kosztorys szczegółowy powinien być zgodny ze wszystkimi wymienionymi powyżej dokumentami, w tym z przedmiarami, tym bardziej, że Odwołujący nie wskazywał na rozbieżności pomiędzy dokumentami. Na przeszkodzie powyższemu nie stoi postanowienie pkt XXI Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, bowiem opisany w nim zakres prac jest wyjątkiem i stanowi jedynie niewielką część przedmiotu zamówienia. Co więcej, ww. zakres zamówienia nie stanowił podstawy do odrzucenia oferty Odwołującego.

Mając powyższe na względzie Izba wzięła pod rozwagę podane przez Zamawiającego powody odrzucenia oferty Odwołującego badając możliwość uznania ich za omyłki pisarskie, rachunkowe bądź omyłki powodujące niezgodność oferty z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, których poprawienie nie spowodowałoby istotnych zmian w treści oferty tj. w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. W wyniku analizy popełnionych omyłek Izba uznała, iż stwierdzone niezgodności nie stanowią omyłek pisarskich ani rachunkowych, brak zatem możliwości ich poprawienia na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy Pzp. Z kolei pkt 3 art. 87 ust. 2 ustawy Pzp daje zamawiającemu możliwość poprawiania uchybień w ofertach merytorycznie poprawnych, w celu zapobieżenia ich eliminacji z postępowania z przyczyn wyłącznie formalnych lub nie

mających istotnego znaczenia w kontekście oferowanego świadczenia. W ocenie Izby, zakres możliwych do poprawienia omyłek powinien być interpretowany możliwie najszerszej. Jednakże proces poprawiania omyłek nie może prowadzić do konieczności znaczącej ingerencji ze strony zamawiającego w treść oferty. Wystąpienie omyłki nie może też pozostawiać wątpliwości co do zamierzonej treści oświadczenia wykonawcy.

Niezgodności treści oferty złożonej przez Odwołującego z treścią Załącznika do Specyfikacji tj. przedmiaru, na które wskazał Zamawiający w piśmie z dnia 4 sierpnia 2009 r. i które zostały potwierdzone przez Izbę w toku badania dokumentacji postępowania dotyczą zastosowania innego rodzaju materiałów niż przewidziane w przedmiarach (przewidziano siatkę „Rabitz” 10x10mm, fi 1,2mm zamiast siatki z prętów 10x10 cm, fi 4,5 mm, płyty gipsowe dźwiękochłonne 60x60 cm zamiast płyt gipsowo kartonowych ognio i wodochronnych o grubości 12 cm, farby emulsyjnej zamiast farby krzemianowej, roztworu asfaltowego izolacyjnego CR166+CC81 zamiast zaprawy CR61+CC81, stali zbrojeniowej zamiast stali nierdzewnej, tynku zwykłego zamiast szpachli trachitowej, uchwytów do rynien dachowych ocynkowanych zamiast rurhaków miedzianych, krawężników o wymiarach 15x30 cm zamiast 15x25 cm, obrzeży betonowych o wymiarach 30x8 cm zamiast 25x8 cm), braku wyceny takich materiałów jak kamień piaskowiec i tralki drewniane, jak również przyjęcia innej, niezgodnej z przedmiarem podstawy wyceny. Niezgodność przyjętych przy wycenie zamówienia materiałów została potwierdzona także złożonym przez Zamawiającego na rozprawie oświadczeniem DETAN Sp. z o.o. z dnia 13 października 2009 r. oraz opinią projektanta Włodzimierza P.

Stwierdzone przez Izbę, a wcześniej przez Zamawiającego uchybienia w treści kosztorysu opracowanego przez Odwołującego w stosunku do przedmiarów nie stanowią, w ocenie Izby, omyłek, o których mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Izba uznała, iż samodzielne dokonanie przez Zamawiającego wyceny poszczególnych materiałów, do czego zmuszony byłby Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu, wykracza poza dyspozycję ww. przepisu, Zamawiający nie ma bowiem podstaw do przyjęcia ustalonych przez siebie cen i na ich podstawie obliczenia końcowej ceny za realizację zamówienia – wskazanie zarówno cen jednostkowych, jak i ceny za realizację całego zamówienia jest uprawnieniem i obowiązkiem wyłącznie wykonawcy. Prowadzenie korespondencji z wykonawcą w tym zakresie prowadziłyby do negocjacji, co z kolei byłoby sprzeczne z dyspozycją art. 87 ust. 1 ustawy Pzp. Nieuprawnione byłoby także dokonanie zmian jedynie w opisie kwestionowanych pozycji przy jednoczesnym przyjęciu, iż cena jednostkowa w nich wskazana jest prawidłowa. Bezsprzecznie omyłki, które mogą być poprawione w świetle art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp powinny mieć taki charakter, by czynności ich poprawienia

mógł dokonać zamawiający samodzielnie, co w niniejszym stanie faktycznym nie jest możliwe.

Jednocześnie Izba badając treść odwołania w granicach wytyczonych postanowieniem art. 184 ust. 1a ustawy Pzp nie stwierdziła naruszenia przez Zamawiającego zasady równego traktowania wykonawców.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 191 ust. 1 i 1a ustawy Pzp, orzeczono jak w pkt 1 wyroku.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp. Na podstawie § 4 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2007 r. Nr 128, poz. 886 z późn. zm.), kosztami postępowania odwoławczego Izba obciążyła Odwołującego, uznając za uzasadnione koszty wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego w kwocie 3 600 zł.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Kielcach**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....